

CONCLUSIONS

M. Nicolas AGNOUX, Rapporteur public

L'autorisation d'exploiter une installation classée ne peut être délivrée qu'à la condition que soient prévenus les dangers et inconvénients que l'installation est de nature de porter aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement¹. Parmi ces intérêts, la « *protection des paysages* » et la « *conservation des sites et des monuments* » sont fréquemment invoqués par l'administration, les associations ou les riverains pour justifier leur opposition à un projet éolien au titre de l'impact visuel, souvent massif, propre à ces installations. Mais l'impact visuel peut-il également – voire à défaut – caractériser un inconvénient « *pour la commodité du voisinage* » au sens du même article, notamment lorsqu'il s'agit de tenir compte des effets de saturation ?

Cette question, abordée déjà par de nombreux arrêts de cours² mais pour la première fois devant vous, présente un intérêt non négligeable dans un contexte de densification des parcs éoliens, déjà prégnant dans certaines zones géographiques, notamment dans le Nord de la France, où bourgs et villages tendent parfois à subir un phénomène d'encerclement ou, à tout le moins, un encombrement marqué de l'horizon.

Vous pourrez y apporter une réponse à l'occasion du pourvoi que la société EDPR France Holding a formé contre l'arrêt par lequel la cour administrative d'appel de Douai a rejeté son recours dirigé contre la décision du préfet de l'Aisne qui n'a fait droit à sa demande d'autorisation unique qu'au titre d'une seule éolienne sur les six initialement projetées.

Les deux premiers moyens du pourvoi ne vous retiendront pas.

¹ Art. L. 181-3 du code de l'environnement.

² Voir également : A. Gloux-Saliou, « *Parcs éoliens et saturation visuelle, comment apprécier l'atteinte à un « espace de respiration » ?* », AJDA 2022, p. 1611.

C'est sans erreur de droit que la cour a écarté le moyen tiré de l'incompétence *rationae temporis* de l'auteur de la décision, M. B..., qui a signé en qualité de préfet de l'Aisne alors qu'il avait été nommé préfet de Charente-Maritime par un décret signé deux semaines auparavant. Si en principe une mesure de nomination prend effet dès sa signature (CE Sect. 10 janvier 1958, *Déville*, au recueil p. 27), un préfet demeure toutefois compétent pour prendre toute mesure entrant dans ses attributions jusqu'à l'installation de son successeur, dès lors qu'il n'a pas lui-même été installé dans ses nouvelles fonctions, sauf s'il a été invité à cesser d'exercer celles qu'il assumait dans le département (CE Ass. 27 avril 1973, *Dlle S...*, au recueil ; CE 3 juillet 1998, *Commune de la Bruguière*, n°197525, au recueil ; CE 28 mars 2011, *Collectif contre les nuisances du TGV de Chasseneuil-du-Poitou et de Migne-Auxances et a.*, n° 330256 et s., aux tables sur un autre point).

La cour a fait une correcte application de cette règle en relevant, par des motifs non argués de dénaturation, que M. B... était encore en fonctions dans le département de l'Aisne à la date de l'arrêté attaqué.

La société requérante soutient ensuite que la cour aurait commis une erreur de droit et dénaturé les pièces du dossier en estimant que l'arrêté attaqué était suffisamment motivé, alors que le préfet s'était seulement fondé sur la méconnaissance des intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement, sans faire mention des règles d'urbanisme régissant l'autorisation unique, laquelle vaut à la fois autorisation au titre de la police des ICPE et permis de construire³. Mais le motif tiré de la violation des dispositions du code de l'environnement suffisait à justifier la décision de refus au titre de l'autorisation dans son entier. Si l'autorisation est, comme son nom l'indique, « unique » et que sa légalité peut être contestée en tant qu'elle vaut permis de construire (c'est votre jurisprudence *Walincourt-Selvigny*⁴), elle ne saurait, contrairement à ce que sous-entend le pourvoi, être délivrée en tant seulement qu'elle vaut permis de construire. Le préfet n'était donc pas tenu de motiver davantage son refus.

Les moyens suivants du pourvoi nous ramènent à la question présentée en préambule.

La cour a jugé que le préfet avait pu légalement rejeter partiellement la demande d'autorisation à raison des effets de saturation et d'encerclement résultant de l'accumulation d'éoliennes dans la zone considérée, en se fondant sur les inconvénients qui en résultent, non

³ Art. 3 de l'ordonnance n° 2014-355 du 20 mars 2014 relative à l'expérimentation d'une autorisation unique en matière d'installations classées pour la protection de l'environnement : « L'autorisation unique ne peut être accordée que si les mesures que spécifie l'arrêté préfectoral permettent de prévenir les dangers ou inconvénients pour les intérêts mentionnés aux articles L. 211-1 et L. 511-1 du code de l'environnement et, le cas échéant, de : / 1° Garantir la conformité des travaux projetés avec les exigences fixées à l'article L. 421-6 du code de l'urbanisme, lorsque l'autorisation unique tient lieu de permis de construire (...) ».

⁴ CE 26 juillet 2018, *Association "Non au projet éolien de Walincourt-Selvigny et Haucourt-en-Cambrésis" et autres*, n° 416831, au recueil.

pour la protection du paysage ou des sites mais pour la « commodité du voisinage » au sens de l'article L. 511-1.

Selon la requérante, la cour aurait ainsi commis une erreur de droit en faisant application, pour des considérations liées au paysage, d'un critère qui permettrait seulement de saisir des nuisances de nature sonore, olfactive ou lumineuse.

La notion de « commodité du voisinage » puise ses racines dans le décret impérial du 15 octobre 1810 relatif aux « *manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode* »⁵. Elle est consacrée comme telle par la loi du 19 décembre 1917 relative aux établissements dangereux, incommodes ou insalubres qui, élargissant par ailleurs la liste des intérêts à préserver, fait référence aux « *causes de danger ou des inconvénients soit pour la sécurité, la salubrité ou la commodité du voisinage, soit pour la santé publique, soit encore pour l'agriculture* ». La loi n° 76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement en reprend les termes.

De prime abord, la gêne visuelle associée à une installation classée pourrait sembler éloignée du champ d'application de cette notion.

Ainsi, l'article 2 du décret n°77-1141 du 12 octobre 1977 pris pour l'application de l'article 2 de la loi du 10 juillet 1976, repris ultérieurement à l'article R. 122-3 puis à l'article R. 122-5 du code de l'environnement jusqu'à sa réécriture en 2016⁶, en fournissait une explication, sous la forme d'une parenthèse limitative : « *(bruits, vibrations, odeurs, émissions lumineuses)* ».

Néanmoins, ces dispositions désormais abrogées avaient pour seul objet de définir le contenu de l'étude d'impact et ne nous semblent pas en tout état de cause épuiser la liste des nuisances propres à incommoder le voisinage des ICPE. La notion apparaît suffisamment plastique pour permettre à l'administration d'appréhender, compte tenu de la très grande variété d'installations soumises à cette législation, l'ensemble des phénomènes auxquels elles exposent les riverains.

Nous ne suivons pas davantage la requérante dans la lecture segmentée qu'elle propose de l'article L. 511-1, suivant laquelle les impacts d'ordre visuel ne pourraient être saisis qu'au titre du critère de « protection des paysages », alors que l'énumération qui figure à cet article

⁵ Son article 1^{er} regroupait notamment dans une deuxième classe « *les manufactures et ateliers dont l'éloignement des habitations n'est pas rigoureusement nécessaire, mais dont il importe, néanmoins, de ne permettre la formation qu'après avoir acquis la certitude que les opérations qu'on y pratique sont exécutées de manière à ne pas incommoder les propriétaires du voisinage, ni à leur causer des dommages.* »

⁶ Modification résultant du décret n° 2011-2019 du 29 décembre 2011 portant réforme des études d'impact des projets de travaux, d'ouvrages ou d'aménagements.

nous semble destinée à couvrir un champ le plus large possible des inconvénients suscités par une installation ICPE plutôt qu'à susciter des frontières étanches entre critères.

Certes, c'est sur le terrain de la protection des paysages que les inconvénients résultant d'une densité excessive d'éoliennes pourront, dans certains cas, être appréhendés le plus adéquatement.

Nous touchons ici à un point encore très peu abordé par votre jurisprudence, celui de l'articulation avec le contrôle opéré au titre la police de l'urbanisme en vertu de l'article R. 111-27 de ce code, qui vise à préserver les atteintes portées par les constructions « *aux paysages naturels ou urbains* ». A la lecture des arrêts les plus récents, il semble que l'ensemble des cours aient déjà jeté un pont entre les deux législations⁷.

Cette assimilation a pu être critiquée comme trahissant un mélange des genres, négligeant les logiques inhérentes à chacune des deux polices et la nature du contrôle juridictionnel qui leur est associé : à suivre cette lecture, les atteintes paysagères devraient être prioritairement contrôlées à travers la police de l'urbanisme, qui touche à l'existence même des éoliennes, et non par la police des ICPE qui concerne leur exploitation, laquelle n'a quasiment pas d'impact sur le paysage, si l'on excepte le mouvement des pales⁸. La critique n'est pas sans force sur un plan théorique mais pour notre part, nous trouvons beaucoup d'avantages à la solution expédiente retenue par les juridictions du fond qui évite notamment, dans le contentieux des autorisations environnementales portant sur des éoliennes, où jouent concurremment les deux corps de règles, des frontières artificielles, inutiles et sources de chicane contentieuse. Cette solution paraît s'imposer en tout état de cause pour la catégorie très particulière d'ICPE que constituent les éoliennes, où la construction se confond avec l'exploitation qu'elle abrite – on rappellera d'ailleurs que l'ajout par le législateur du critère de « protection des paysages » à l'article L. 511-1 (en 2009) s'inscrivait dans le contexte du développement éolien comme en témoignent plus ou moins explicitement les travaux parlementaires.

Pour en revenir à la question posée, nous pensons que dans certaines configurations, l'impact visuel des éoliennes peut être saisi plus pertinemment, voire exclusivement, au prisme de leurs inconvénients pour la commodité du voisinage, tout particulièrement quand il s'agit de prendre en compte un risque de saturation ou d'encerclement.

⁷ Parfois jusqu'à prendre l'initiative, pour l'application de l'article L. 511-1 du code de l'environnement, de transposer la grille d'analyse de votre jurisprudence *Engoulevant* propre aux permis de construire et consistant à apprécier, dans un premier temps, la qualité des lieux existants puis à évaluer, dans un second temps, l'impact que le projet pourrait avoir sur le paysage (CE 13 juillet 2012, *Association Engoulevant*, n° 345970, aux tables).

⁸ X. de Lesquen, « *Polices des ICPE et de l'urbanisme : l'union fait-elle la force ?* », Bulletin du Droit de l'Environnement Industriel, n° 99, 1er juin 2022.

Dans un tel cas de figure, les lieux seront souvent regardés, par construction, comme déjà anthropisés et présentant un moindre intérêt patrimonial, du fait même des éoliennes préexistantes : ils relèvent alors difficilement d'un enjeu de « protection des paysages » apprécié de manière objective. C'est sur un plan plus subjectif, celui propre au ressenti des riverains, que s'apprécient les inconvénients causés par une suroccupation de l'horizon, lorsque, quelle que soit la direction vers laquelle l'œil se tourne, la vue d'éoliennes en rotation s'impose de manière permanente et incontournable depuis un lieu de vie. L'impact, spécifique à cette catégorie d'ICPE, ne se réduit pas alors à un vague désagrément visuel mais est susceptible de dégrader le cadre de vie au point de porter atteinte à la commodité du voisinage.

Cette lecture devrait être prochainement confortée à l'issue de l'adoption du projet de loi relatif à l'accélération de la production d'énergies renouvelables qui inclut, dans sa version issue de la commission mixte paritaire, une disposition visant à prévenir, lors de la délivrance des autorisations environnementales, les « *effets de saturation visuelle* » pour assurer la protection des « *intérêts mentionnés à par l'article L. 511-1* »⁹ – donc sans les rattacher spécifiquement à la protection des paysages.

Les conditions dans lesquelles pourrait être invoqué, dans le cadre des contentieux éoliens, le critère tiré des inconvénients pour la commodité du voisinage sont néanmoins circonscrites.

D'abord, et malgré la crispation croissante dont ces installations font aujourd'hui l'objet dans une partie de l'opinion, le critère ne saurait être valablement invoqué pour critiquer la simple vue d'une ou plusieurs éoliennes depuis des habitations. A notre sens, seules les implantations générant soit un véritable effet d'écrasement, lorsqu'elles sont construites en surplomb direct et à faible distance des habitations, soit un effet de saturation de l'horizon sont de nature à faire jouer ce critère.

Ensuite, il ne s'agit pas, à travers la caractérisation des effets de saturation, de consacrer in abstracto un seuil de densité maximal, c'est-à-dire un nombre maximal d'éoliennes pouvant être admis sur une aire déterminée. Non seulement l'idée d'un tel seuil serait difficilement compatible avec l'objectif d'accroître le potentiel éolien en évitant le mitage des territoires, mais elle relève avant tout d'un débat, de nature politique, sur le degré d'acceptabilité sociale et la juste répartition des installations de production d'énergies renouvelables sur le territoire (le « partage du fardeau ») – débat auquel le projet de loi en cours d'adoption doit apporter de nouvelles réponses en associant les élus locaux à la planification des futures implantations.

⁹ L'article 1^{er} CBA (numérotation provisoire) dispose que « *Le dernier alinéa de l'article L. 515-44 du code de l'environnement est complété par une phrase ainsi rédigée : « L'autorisation environnementale tient également compte, le cas échéant, du nombre d'installations terrestres de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent déjà existantes dans le territoire concerné, afin de prévenir les effets de saturation visuelle en vue de protéger les intérêts mentionnés à l'article L. 511-1. » »*

Afin d'apprécier si, et dans quelle mesure, le cumul d'éoliennes est de nature à caractériser des inconvénients pour la commodité du voisinage, c'est à une analyse au cas par cas qu'il appartient à l'administration de se livrer, sous le contrôle du juge de plein contentieux et sur la base des éléments figurant dans l'étude d'impact à qui il revient d'évaluer, aux termes de l'article R. 122-5 du code de l'environnement (II, 4°), le cumul des incidences du projet avec d'autres projets existants ou approuvés. Cet examen s'appuie en pratique sur les indicateurs qui se généralisent aujourd'hui pour objectiver les effets de saturation depuis les différents lieux de vie concernés, tels que l'indice d'occupation de l'horizon (la somme des angles de vision occupés par les parcs éoliens depuis un point fixe) et l'espace de respiration (le plus grand angle de vision sans éolienne), tous deux associés à des seuils d'alerte indicatifs¹⁰.

Mais au-delà d'une stricte analyse cartographique, il convient de tenir compte de la configuration exacte des lieux, notamment de la présence de reliefs et d'autres écrans visuels susceptibles d'estomper l'impact des éoliennes, ainsi que de l'agencement plus ou moins harmonieux des parcs les uns aux autres. Les photomontages, notamment ceux à 360°, fournissent sur ce point une aide utile, les juridictions étant également susceptibles de recourir, dans les cas les plus litigieux, à des visites sur place¹¹.

Il est temps à présent d'en revenir au pourvoi de la société EDPR France Holding.

La cour administrative d'appel de Douai a jugé que le préfet avait pu fonder son refus sur l'atteinte portée à la commodité du voisinage au sens de l'article L. 511-1, en procédant elle-même à une analyse circonstanciée des impacts visuels du projet pour en déduire l'existence d'« *un effet de saturation dans un paysage déjà largement saturé* ». Si vous nous avez suivi, vous jugerez que la cour n'a pas commis d'erreur de droit en faisant application de ce critère, alors même que l'impact du projet était seulement d'ordre visuel.

Enfin, la cour n'a pas dénaturé les faits et pièces du dossier en estimant que l'effet de saturation était tel qu'il justifiait le refus partiel opposé par le préfet. Le secteur d'implantation compte 68 éoliennes dans un rayon de 5 km, deux fois plus dans un rayon de 10 km et près de 4 fois plus dans un rayon de 20 km. Pour les habitants de la commune de Dizy-le-Gros, l'angle maximal de vue sans éolienne serait réduit à seulement 31°, tandis que les habitants de La Ville-aux-Bois-les-Dizy, subiraient un indice d'occupation des horizons de 291°, les photomontages joints au dossier venant conforter cette analyse, au prisme distant qui doit rester le vôtre en cassation.

¹⁰ Voir la méthodologie proposée par la DREAL des Hauts-de-France : Etude sur la saturation visuelle liée à l'implantation de projets éoliens (juillet 2019), disponible à l'adresse suivante :

https://www.somme.gouv.fr/contenu/telechargement/31374/195073/file/2019-07-05_Etude_Saturation_v3.pdf

¹¹ Voir par exemple : CAA Douai, n°21DA00631.

PCMNC au rejet du pourvoi.